

## アメリカにおける福祉受給権と福祉裁判の動向

—資格論とマネーヅリアル・フォーマリズム—

秋元美世

### I はじめに

アメリカにおいて、公的扶助をはじめとする社会福祉サービスに関する公的プログラムが、統一的な制度として本格的に成立するのは、1935年の連邦社会保障法 (Social Security Act) においてであった。ところで、こうしたプログラムによる給付も生活を維持していくのに必要な財と位置づけるならば、この社会保障法の制定以後、その者がいかなる財に依拠しているかによって次のような4つの階層に区分されることになったといわれる<sup>1)</sup>。第1の階層は、主として市場に由来する財 (キャピタルゲイン、不動産、高給、個人年金等) に依拠する富裕層である。この層の財は、私的財産 (private property) として政府からの侵害も含めた多くの種類の侵害から憲法上、法律上、判例上強固に保護される。第2の階層は、大部分の中産層および上層の労働者層である。この層も、不動産やいくらかの個人年金を中心に一定の私的財産を保有しているが、他方彼らは、社会保障法によって設けられた社会保険 (老齢・遺族・障害保険) プログラムに大きく依存している。これらの社会保険給付には、「拋出」と「明確なルール」という2つの財産類似の特徴 (property-like characteristics) が備わっており、その給付は、第1の場合と同じにではないにせよ、法的に執行可能な「資格 (entitlement)」としてそれなりに強く保護されている。第3層の階層は、老人、障害者、要扶養児童など社会保障法上の公的扶助プログラム

に依存する層である。この層に属する者たちは、働かないことにつき社会的に正当な理由をもっているとき、その意味で生活を維持するための援助を社会に求めるある種の権利を有しているといわれることもあった。しかしそれは、法的に執行可能な権利という意味では決してなく、法的保障をほとんど期待できない恩恵的な「特権」ということにすぎないと解されてきた。そして最後の第4階層に属するのが、労働可能な貧困者である。この層の者は、社会保障法上の公的扶助制度からも排除され、救貧法的色彩の一層強い一般扶助 (general assistance; 州および地方が独自に負担・運営する公的扶助制度) に依存することになる。

ところで、こうした階層区分が生じた基底的要因として大きな影響を及ぼしたのは、いうまでもなく「福祉=恩恵的特権」論であった。そしてこうした特権論を克服し、第3・第4階層の福祉給付の権利性を認めさせていこうとし、そして実際にも大きな成果を上げたのが、1960年代後半の福祉権運動 (welfare right movement) であり、その理論的支柱としての「資格論モデル (entitlement model)」であった。ところが近年に至り、そうした運動や理論的営為の成果を掘り崩したり、あるいは否定するような動きが、連邦最高裁判所の判決において顕著に見られるようになってきた。そこで以下本稿では、福祉給付の権利性と公的責任をめぐるアメリカでの動きを概観しながら、そのなかで提起されている理論的課題や問題状況を簡単に整理してみることにしたい。

## II 福祉受給権と資格論モデル

アメリカでは長い間、福祉給付は単なる恩恵的給付であり、給付を取り扱う者は完全に自由な裁量によって行為することができるとする特権論が支配してきた。つまり給付を行うのが政府であるにもかかわらず、それは一種の慈善 (charity) と見なされてきたのである。慈善に対して「権利」を主張するなど思いも及ばなかったわけである。しかしアメリカ社会も1960年代に入ると、公民権運動に象徴されるような「改革の時代」を迎えることになる。黒人などのマイノリティーグループが、貧困者に占めるウェイトが大きい以上、そうした改革の動きが貧困問題に波及するのは当然のことであった。かくして60年代後半、ジョンソン政権が「偉大な社会 (the Great Society)」計画と名づける貧困戦争を宣言し、各種の社会的実験と社会立法を行うという政治状況を背景にして、福祉権運動も大きく進展することになる。そして前述したように、その運動の進展の理論的支柱となったのが、E. Sparer や C. Reich などによって形成されていった「資格論」モデルだったのである<sup>2)</sup>。ここで彼らの理論を詳細に紹介する余裕はないが、その一端を示せば、例えば Sparer が次のように述べている部分からは、前述の第3・第4階層の福祉給付の法的権利化という主張が明瞭に読み取れる。すなわち「公的扶助の給付が、政府の恩恵的給付なのか制定法上の権利なのかについて、現在のところ有効な政治的コンセンサスが得られていない。権利概念の拡張を支持する者でさえ、福祉が社会保険の原理ではなくミーンズテストやニーズテストに基づいている以上、扶助に対する権利は存在しないとしばしば論じている。しかしながら最も明確であるとされる社会保険の権利というのも、その権利に先立つ所与の要件が満たされてはじめて発生するのだともいえるのである。ミーンズテスト——本質的に自尊心を傷つけるところがあるが——も公的扶助に先立つ要件以外の何ものでもない。それ故、もし所得や他の要件が満たされているなら、公的扶助も法的に執

行可能となるべきであり、社会保険や物的財産権と同じように権利の問題となるべきなのである」<sup>3)</sup>と。また Reich の以下ような論述からは、資格論モデルがいかなることを目標としているのかを知ることができよう。すなわち「資格という考え方は、簡単にいえば、個人が健康で人間としての体面を保てる状態で生活する資力に欠くとき、社会は援助する義務を有し、個人はその援助を受け取る資格があるということである。公的福祉は、最大限可能な限り現実のニードについての包括的な概念——それは最大限の安定性と独立性を保証するよう客観的に定められた適格性によって明細に記述されていなければならない——に依拠すべきである」。また「公的福祉制度の弊害は、多くの人々が官僚主義的な裁量に服していること、彼らの生活の拠り所が不確実でうつろいやすい適格基準によって不安定にされていること、福祉給付が常に臨検的監督に服せしめられていること、に根ざしている。資格という観念は、これらの弊害に対処しようとするためのものなのである」<sup>4)</sup>。

ところで上記の引用からもうかがえることなのだが、資格論モデルにおける福祉権論には3つの要素があるといわれている<sup>5)</sup>。第1は、福祉給付を、行政庁の裁量行使の結果としてではなく、制定法上の範囲内で受給する権利であるとする主張である。つまり、所得やその他の受給要件を満たしているならば、その者は、当該給付を受けるべく、更なる裁量判断に服することなくかつ公正な手続き的保護の下に、資格づけられるべきであるというのである。これは、先に引用した Sparer の主張にまさに照応するものといえよう。第2は、公当局の恣意的で抑圧的な行為に対して、福祉受給者もデュープロセス条項や平等保護条項などが保障する憲法上の権利に基づいて対抗できるとする主張である。これは福祉受給者の場合、支給の拒否や打ち切りを恐れて、プライバシー・移動の自由・家族の自律 (autonomy) といった権利を主張できない、あるいは福祉=恩恵的特権という考え方の下、そうした権利がないがしろにされるといったことが多かったという事情を踏まえてのものである。第3に、これはとりわけ Reich の議論

にはっきり出てくる考え方だが、貧困は大部分が社会的諸力によってもたらされているのだから、健康で人間としての体面を保てる状態で生活する資力に欠けると、社会は援助を提供する義務を有し、個人はかかる援助を権利として受ける資格があるというものである。要するに、福祉受給者は基本的な生活需要の保障を求める憲法上の権利を有するということであり（したがって制定法の範囲内という制限を受けないことになる）、実体的権利概念としての生存権（the right to life）論の主張といえよう。

これら3つの要素のうち第1と第2の主張については、1960年代末から70年にかけての連邦最高裁判所の画期的な3つの判決により基本的に承認されることとなった<sup>6)</sup>。まず1968年の King v. Smith (392 U.S. 309) 判決である。本件はいわゆる代替夫(substitute father)条項——母親が夫以外の男性と同棲している場合には、その男を代替夫とみなし「要扶養児童を有する家族に対する扶助(AFDC)」を打ち切るとする規定——に基づき給付を打ち切られた AFDC 受給者により提訴された事件である。最高裁判所は、「州は親という語の内容を連邦の社会保障法よりも狭く定める裁量権を有していない。連邦法は、適格なすべての個人(all eligible individuals)に扶助を与えることを命じているのであるから、連邦法の基準を満たす家族の子どもに対して給付を拒否することはできない」として、同条項は社会保障法に抵触するゆえ無効であるという判決を下した<sup>7)</sup>。かくして連邦社会保障法の下で、AFDCにつき適格性を有するすべての者は、州が特定のグループに適格性を与えるかどうかにつき裁量権を有することが法の文言から明白でない限り、給付を与えねばならぬこととなり、前述の第1の主張が基本的に承認されることになったのである。続いて1969年の Shaprio v. Thompson (394 U.S. 618) 判決では、第2の主張が取り上げられた。本件は、「居住要件(durational residency requirement; AFDCの申請者はその地に1年以上居住していなければならない)」の合憲性が争われた事件である。最高裁は、「扶助を必要とする貧困家庭も憲法に基礎を置く移動

の自由を有しており、適格性の要件として居住要件を課すことは憲法上許されない。また居住要件に基づく申請者の分類を正当化するほどのやむにやまれぬ(compelling)州の利益がそこにあるとも思われない。州の予算に対する財政上の含意も明らかに重要なことだが、福祉コストの節約をそうした不公平な分類の正当化根拠とすることはできない」として、居住要件は平等保護に反しており違憲であるとの判決を下した<sup>8)</sup>。こうして同判決により、福祉受給者も憲法上の権利に基づいて侵害行為に対抗しうるということが承認されるに至ったのである。第2の主張についてはさらに1970年に最高裁が、事前に異議を述べる機会を何ら与えられずに給付を打ち切られた受給者から提訴された Goldberg v. Kelly (397 U.S. 254) 判決で、「福祉給付は、その受給資格を有する者の制定法上の資格である。憲法上の訴えを、公的扶助給付が『権利』ではなく『特権』であると主張することで応じることは許されない」として、福祉給付についてもデュープロセス条項に基づく憲法上の保護が与えられねばならないとの判断を下したことにより、一層確実なものとなった<sup>9)</sup>。

ところが以上の第1・第2の場合と異なり、第3の主張に対して最高裁は1970年の Dandridge v. Williams (397 U.S. 471) 事件で否定的な判決を下した。本件は、要扶養児童の人数にかかわらず1家族が受給しうる AFDC の扶助額に上限を設けた「最高扶助額(grant maximum)規定」のために、その人数に見合う最低生活費を受給できない多人数家族が、同規定の合憲性を争って出訴した事件である（なお上限を設定したのは、財政上の理由のほかに、上限がないと多人数家族の場合、フルタイムの労働者の最低賃金よりも多額な支給がなされ、ワークインセンティブが阻害される恐れがあるという事情もあった）。最高裁は、「経済や社会福祉の領域では、単に州法による類別が不完全だからといって州が（修正14条の）平等保護条項に違反したことになる。その類別が何かの合理的根拠を有しているならば、何らかの不平等が実際に生じるからといって憲法に違反するものではない。修正14条は、何が賢明な経済政

策・社会政策であるかについての裁判所の見解を州に押しつける権能を何ら与えるものではない」として、最高扶助額規定を合憲とした<sup>10)</sup>。こうして、生存のために必要とされる基本的な生活需要が保障されるべきであるとする第3の主張は、最高裁によって拒絶されることになったのである<sup>11)</sup>。

さて Dandridge 判決をめぐる問題が残されたとはいえ、最高裁判所が、資格論モデルの主張をかたまりの程度取り入れるようなかたちで福祉受給者の権利を承認したことは、特筆に値する画期的なことであったと評価できよう。とりわけ最高裁が前述の3つの判決などを通じて、福祉=恩恵の特権という長期にわたって支配してきた考え方を否定したことの象徴的意味は、きわめて大きなものがあったのである。

### III マネー ジリアル・フォー マリズム・モデル

#### 1. マネー ジリアル・フォー マリズム・モデルの特徴と役割

1970年代に入ると、石油ショックを契機とする経済的停滞や保守化傾向のなかでのリベラル派の後退など、福祉をめぐるアメリカ社会の経済的・政治的背景は、大きく変化しはじめていった。そして80年代に「小さな政府論」を掲げたレーガン政権が登場したことにより、「自立・自助」の強調、公的福祉の抑制といった政策基調は決定的なものとなっていった。

こうした経済的・政治的環境の変化に呼応するかのよう、貧困問題や福祉問題に対する連邦最高裁の態度もまた変化し、70年代はじめにかけてのリベラルな判決とは打って変わった保守的な内容の判決が相次いで出されるようになっていった。そしてこうした傾向は、1986年に W. H. Rehnquist が、最高裁の陪席裁判官から首席裁判官に昇格して以降(一般にこの期の最高裁をレーンクイスト・コートと呼ぶ)、一層顕著になったといわれる。R. Rosenblatt は、福祉問題に対するレーンクイスト・コートのアプローチ方法を「マネー ジリアル・フォー マリズム・モデル (managerial formal-

ism model)」と呼び、その理論的役割を「公的裁量と受給者の権利の否定とを正当化する法理論を再構築し、資格論モデルの拡大を防ぎ、そして保守主義的価値と一致させるため、必要な場合には、それを再解釈すること」として位置づけている<sup>12)</sup>。マネー ジリアル・フォー マリズムと称したのは、その論理の特徴として「私的領域と公的領域の区別、積極的権利と消極的権利との区別、中立性の強調」といったフォー マリズムの側面と、「立法府および行政府の専門性の尊重」といったマネー ジリアルな側面を併せもっているからなのだが、このへんの事情を最近の判決を通して具体的にみてみることにしたい。なおこれらの傾向は、公的扶助、社会保険、対人的な福祉サービスなど社会保障・社会福祉の各領域にまたがって広く見られることがひとつの特徴ともなっている。そこでここでは、それら各領域にかかわる判例を1つずつ取り上げてみることにしたい。

#### 2. マネー ジリアル・フォー マリズムと福祉裁判

(i) Lyng v. International Union, UWA 事件  
まず、公的扶助プログラムのひとつである「食料切符 (food stamps) 制度」にかかわる、1988年の Lyng v. International Union, UWA (108 S. Ct. 1184) 判決である。事案の概要は次の通りである。1981年に制定された「予算調和一括法 (Omnibus Budget Reconciliation Act; OBRA)」の109条により、食料切符制度に次のような資格制限が盛り込まれることになった。すなわち、ロックアウト以外の労働争議を理由にしてストライキを行っている者が、その構成員にいる世帯は、(1)連邦の食料切符プログラムに参加する資格がない、(2)当該世帯が、ストライキ前の段階で食料切符について適格性を有していた場合には、ストライキに参加した世帯構成員の所得の減少の結果に起因する食料切符の増額から排除される、ということになったのである。これに対して1984年、いくつかの労働組合および組合員から、109条が違憲であるとして提起されたのが本件事案である。本件での争点は、109条が、①合衆国憲法修正1条の「結社の自由」が保障する「一定の親密な人間関係や交わ

りを形成する権利」および「表現等のために結社する権利」を侵害しているのかどうか、②修正5条に内包されている「平等保護条項」<sup>13)</sup>に違反しているかどうかである。連邦最高裁は、概ね以下のような判旨で①②いずれの点でも109条は合憲であるとしたが、その立論が、積極的権利・消極的権利の二元論、中立性、議会・政府の判断尊重の態度等から成り立っているのを見てとれよう。

- ① 本条は、個人が家族とともに食事をすることや、ストライキを行うために結合することを禁じているものではない。つまり本条によって、家族の生活の仕方や、労働者の合法的な権利主張のために結合する能力が、何らかの仕方です直接的かつ実質的に干渉されているわけではないのである。かりにストライキ中の個人が、食料切符の割り当てを増加させるために、その世帯から分離するとか、組合から抜けるといった特異なケースが見られうるとしても、大半のケースにおいては、109条が何らかの影響を及ぼすというのはまったくありそうにもないことである。(at 1189)

本条は、政府の抑圧を受けずに、労働組合問題について意見表明する労働者の権利を奪うものではない。本条は、個人に金銭の支払いを強要したり、特定の信念を抑圧したり、その意に反する政治活動に参加することや政治的見解を支持することを求めているわけではなく、単に、所得減少の理由がストライキである場合には、食料切符の追加的援助を行わないということにすぎないのである。(at 1191)

本裁判所は、たとえ憲法が特定の個人の諸権利への政府の強制的干渉を禁じている場合であっても、そのことが、かかる自由の完全な実現に必要なような資金への資格(entitlement)を付与することになるわけではないと、これまでも明確に述べてきた。(同上)

- ② 本条は、修正5条の平等保護条項を侵していない。なぜなら本条は、私的な労働争議への不適当なひいき・優遇(undue favoritism)

を避けるという正当な政府の目的と合理的な関連性を有しているからである。本条がストライキ中の労働者やその家族に、一定の差別を行っていることは確かだが、本裁判所は、そうした者への食料切符の支給は、このプログラムの公的な調和的一体性(public integrity)にダメージを与え、その正当な目標を危険にさらすという議会の見解を尊重せねばならない。(at 1192)

OBRA は、支出をカットすることで政府の財政的保全(fiscal integrity)を維持するという正当な目的のために制定された。この目的を、個人やグループに対する差別によって追求することは許されないが、憲法は、当裁判所が、食料切符プログラムのなかの他の予算をカットするよりも、109条を通過させた方が好ましいとする議会——一般的福祉を改善していくために金銭を使うにはどうすることが最良かについての裁量権を有している——の判断を妨げることを許していない。(at 1193)

#### (ii) Schweiker v. Chilicky 事件

次は、公的年金制度のひとつである障害年金にかかわる1988年の Schweiker v. Chilicky (108 S. Ct. 2460) 判決である。事案の概要は次の通りである。1980年、議会は、社会保障法 Title II に基づく障害年金給付の障害認定(disability determination)を、少なくとも3年に1度は再審査することを命じる法律を制定した。これを受けて、保健・社会福祉省により制度化された当初の「CDR(継続的障害審査 continuing disability review)プログラム」では、通常、その第1次評価(initial evaluation)を行う州の行政機関により当該受給者が不適格となったと判定されると、支給が停止されることになっていた(なお、支給停止の措置は不服申し立て期間中であっても同様にとられた)。ところがその州の行政機関の判定が、誤りのある不適切なものであるため、後の段階でALJ(行政法審判官 administrative law judge: 正式の聴聞手続きを主宰することを職務とする連邦の行政官)により、受給資格が回復されることがかなり多く

見られることが判明した（第1次審査を受けた者のうち約半数の者が支給打ち切りの判定を受け、その内3分の2が後の手続きで資格回復したという。なおかかる事態を受けて、議会は1983年および1984年に、ALJの審査中は、支給が継続されるようにするための法改正を行っている）。Chilicky他2名は、1981年および82年に、当初の制度のもとで誤った認定に基づき障害給付を停止されてしまった。3名はその後の手続きで受給資格を回復するが停止期間中（7ヵ月～19ヵ月、なおこの間の支給分については資格回復後支給された）、生計のほとんどを障害年金に依存していた彼らは、最低限の生活必需品の購入も困難になるなどの苦しい生活を余儀なくされた。そこでこうしたCDRプログラムに基づく支給停止は、合衆国憲法修正5条（デュープロセス条項）の保障する権利を侵害するものであるとして、同プログラム策定に責任を有した連邦職員（保健・社会福祉省長官他2名）を相手どり、停止期間中被った精神的苦痛等に対する損害賠償を求めて提起したのが本件である。アメリカでは1971年の連邦最高裁判決（*Bivens* 判決）<sup>14)</sup>により、連邦の職員が憲法上の権利を侵害したとき、憲法に直接基づいて損害賠償を請求する道が開かれることになったのだが（この種の訴訟は *Bivens* 型訴訟と呼ばれる）、ただしその場合、「議会の明示的意思なしに憲法上の請求を認めることを、躊躇させるような特別の要因 (special factors) がある」ときは、その請求は成立しえないこととされている。そこで本件においても、かかる「特別の要因」が存在するかどうかが争点となった。連邦最高裁は大略以下のような判旨で「特別な要因」があるとして請求を否認した。なおこの判決では、とりわけ議会・政府の判断に対する尊重的態度が顕著である。

「特別の要因」という概念には、議会の判断に対する裁判所の然るべき尊重的態度 (an appropriate judicial deference) の要請ということも含まれる。すなわち政府プログラムのデザインが、そのプログラムの運営の過程で生じるかもしれない憲法違反に対して、議会が十分な救済策と考えているところのものを用意しているこ

とを示唆している場合は、*Bivens* 型訴訟による救済を認めるべきではないのである。(at 2468)

議会が法律でもって用意した救済策には、精神的苦痛等に対する救済は含まれていないが、議会は、政府活動の能率性 (governmental efficiency) と個人の権利とを受容できるような仕方と比較衡量したものと推定されるのである。またこの種の比較衡量の権能を、社会福祉の文脈において有していることは、他の行政分野以上に疑問の余地のないところである。(at 2468-2469)

本件の請求人たちが味わった体験は、罪のない障害者である市民が直面するにはあまりにもひどいことだと、普通の感情を有する者なら誰しも思うに違いないようなことであろうし、われわれも本件で申し立てられている不法行為 (wrongs) の性質をとるに足りぬものにしたがっているわけではない。しかし議会も、この問題についてそれなりの対応をしてきたのである。その対応がベストの対応であったとわれわれが確信しようがしまいが、大量で複雑な社会福祉のプログラムを構成するにあたって不可避免的に求められる妥協に責任を有する組織は、議会なのである。(at 2470)

### (iii) *DeShaney v. Winnebago County Department of Social Services* 事件

最後に、児童福祉サービスに関する1989年の *DeShaney v. Winnebago County DSS* (109 S. Ct. 998) 判決である。本件は、Joshua DeShaney という当時4歳の男児が、父親によって再三虐待を受け、その結果かなり重度の回復の見込みのない脳障害を受けた事件をめぐって起こされたケースである。事案は次の通りである。Joshua (1979年生まれ) は、両親の離婚後父親と共に暮らすことになった。父親は間もなく再婚したが、再婚相手ともすぐに離婚してしまった。ところが2回目の離婚の際、2度目の妻から警察に、Joshua が父親から虐待を受けているとの訴えがあったため、Winnebago 郡社会サービス局 (Department of Social Services) が父親と面接したが、父親はその事実を否定し、結局社会サービス局としては具体的

な対応は何もとらなかつた。ところがその約1年後の1983年1月、今度はケガで Joshua が病院に連れてこられた。病院の医師は児童虐待の疑いがあると判断し、その旨社会サービス局に通告した。通告を受けた社会サービス局は、とりあえず Joshua を一時的に病院の監護下に置くための命令を裁判所から得たうえで、正式の措置を決定するための会議を召集した。ところがその会議で、Joshua を父親から強制的に引き離すに足る虐待事実を示す十分な証拠がないと判断されたため、Joshua は父親のもとに戻されることになった(その際一時保護の命令は解除された)。その後も Joshua が虐待を受けているのではないかとの通報が病院等から数回社会サービス局に対してなされ、同局はその都度ケースワーカーに訪問調査させた。その過程で、Joshua の身体に多くの打撲痕があること等虐待を疑わせる事実が担当ワーカーにより発見されたりしていたが、結局は、はっきりとした証拠がないということで具体的な措置は何もとられないで終わった。そしてついに1984年3月、Joshua は瀕死の状態になるほどの虐待を父親から加えられた。緊急の脳手術でかろうじて一命をとりとめたが、回復困難な脳障害が残ることになった。Joshua とその実の母親は、父親の暴力に対して十分な保護措置をとることを Winnebago 郡社会サービス局が怠ったことは、身体に対する自由など修正14条のデュープロセス条項に基づく憲法上保障された権利を侵害するものであると主張して、正当な法の手続きによらずに憲法上の権利が剥奪されたことを理由に損害賠償を求める訴えを提起した<sup>15)</sup>。ところで「憲法上の権利の剥奪」の有無についての判断では、被告が原告に対して一定の義務を負っていたかどうか問題となる。本件でもこの点が争点となったが、最高裁は、「積極的義務と消極的義務」の区別、あるいは「自由な世界である私的領域と自由が制約される公的領域」の区別に基づく二元論等により否定的に解し、Joshua 側の請求を退けた。判旨は次の通りである。

私人の暴力から一般的に個人を保護することについての州(および地方自治体およびその職

員)の懈怠は、デュープロセス条項の違反にあたらない。同条項は州に対して、一般公衆の構成員に十分な保護サービスを提供する義務を課しているわけではないからである。同条項は、安全および保障についての一定の最低レベルの保証(a guarantee of certain minimal levels)としてではなく、州の権限行使の制限としてフレーズされているのである。同条項は、州に対して、個人から生命・自由・財産を正当な法の手続きなしに奪うことを禁じているが、その文言を、それらの利益が他の手段を通じて侵されることのないようにする積極的義務を州に課していると読むことは明らかに不可能である。(at 1003)

Joshua の危険について州が知っていたこと、あるいはかかる危険から彼を保護するという州の意思の表明が、積極的な憲法上の義務を設定するものであるとの上訴人(Joshua 側)の主張は、根拠のないものである(at 1004)。特定の諸個人に対して州により設定された、あるいは引き受けられたある種の「特別の関係」が、デュープロセス条項により強行可能な十分な保護を提供する積極的義務をもたらす可能性はあるが、かかる積極的な義務は、当該個人の苦境についての認知や、その者を援助する意思の表明から生ずるのではなく、投獄、施設入所、その他個人の自由についての制約を通じて自己のために行為する自由に課された制限から生じるものなのである。かかる義務は、本ケースにおいては存在していない。なぜなら、Joshua が被った危害は、州が彼の監護を引き受けている間に生じたものではなく、父親——いかなる意味においても州の関係者(a state actor)ではない——の監護下にある間に生じたものだからである。州は、自由な世界において(in the free world)彼が直面していた危険に気づいていたかもしれないが、そうした危険をより一層受けやすくするようなことをしたわけでもない。これらの事情のもとでは、州は Joshua を保護するいかなる憲法上の義務も有していなかった。(at 1006)

### 3. マネージリアル・フォーマリズムの問題点

以上、福祉問題に対する最近のレーンクイスト・コートの判決を3つ取り上げたわけだが、これらの判決内容を見ると、その考え方の基礎に次のような主張が存在していることがうかがえる。すなわち、①経済的不平等やその他の私的な危害に対して政府は責任をもたないし、またそれらの問題を解決するために何かをなす積極的な義務というものもない、②政府の諸政策の差別的インパクトについて政府は関知しない、③給付の取り止めや保護的措置の不作为は、当該プログラムを全く実施していなかった場合より状況を悪くしているわけではないので侵害行為にあたらぬ、といったことである。そして①は、私的領域と公的領域の区別や消極的権利と積極的権利の区別により、また②は政府の中立性により、さらに③は立法府・行政府の専門的裁量の尊重により、それぞれ正当化されている。とりわけ③については、その主張の背景に、制度を全く実施しない選択をなす権能には不十分なサービスしか提供しない「より弱い権能」が当然含まれる、という論理 (greater power necessarily includes lesser power)<sup>16)</sup> が存在しているように思われるが、この論理は、実質的には「権利・特権」区分論と同じ結果をもたらすことになり看過できない問題を含んでいる。

さて、こうしたレーンクイスト・コートのマネージリアル・フォーマリズムの考え方から、受給者の権利に関して引き出される帰結とは、いかなるものとなるであろうか。要約すれば次のようになるだろう。すなわち、貧困者など福祉受給者のニーズや権利をどう位置づけるかは、民主主義的プロセスにおける政治政策的裁量の問題である。かかる問題については、国民の選挙に基礎を置く立法・行政部門が第一次的に判断すべき事柄であり、司法は基本的に無干渉的 (hand off) 態度をとるべきなのである。またかりに法令が、受給者のニーズや権利に言及していても、それが法的に執行可能となるのは、当該条文がその旨明確にかつ義務的・命令的に規定している場合だけである。当然この立場においては、法令でおおまかに枠づけられた法の目的や価値を、不利な弱い立場にあ

る者を助けるために解釈するという「改革の時代」に見られた裁判所の積極的な役割は弱まることになる。以上のことから、したがって、福祉受給者が法的救済を求めるためには、政治的プロセスを通じて明確な法準則と救済方法を規定する法令を打ちたてることが要求される。むろんこれは、他の者にも同様に要請されることなのだが、社会的にも政治的にも経済的にも力の弱い者にとりこの要求が何を意味するかは明らかであろう。

## IV むすび

福祉に対する公的責任や福祉受給権という観点から見た場合のマネージリアル・フォーマリズムの大きな問題点の1つは、政策的政治的裁量の入る余地がないほどに、法令でもって明確にかつ義務的・命令的に規定されている場合においてのみ、公的責任や権利性が承認され、それ以外の場合は立法府・行政府の完全なる自由裁量に服するという「権利か裁量か」の二者択一を迫り、その中間領域を一切認めないとする点である。たしかに、財産法的思考方式を基調とするフォーマリズムの立場からいえば、権利概念にそうした厳格性が要求されるのは当然のことであろうし、また専門性の尊重というマネージリアルリズムの立場からすれば、広範な政策的政治的裁量が承認されることに何らの不都合もないばかりか、むしろ望ましいとさえいえるのかもしれない。また予算や人員といった資源の制約や福祉ニーズの個別性・多様性といったことを考えると、一定の裁量を認めざるをえない側面が福祉の分野にあることも確かである。しかしそうなると、福祉の領域では結果として、社会保険などの一部の場合を除きその多くが、公的責任や受給権といったことを論ずる余地をふさがれてしまうこととなる。しかしこれは決してあるべき姿であるとは思われない。なぜならそうした事態は、福祉を恩恵的な特権としてみなしていたときと実質的には大差ないことになるからである。したがっていま求められていることは、かりに一定の裁量を認めざるをえないにしても「全か無か (権利か裁量か)」の二者択一でわりき



てしまうのではなく、福祉に対する公的責任や義務を承認し、同時にそうした義務や責任を実行するうえでの立法・行政の裁量を認め、しかもかかる裁量を構造化 (structuring) し枠づけるためのプロセスをかたちづくといい、中間的方法の理論的検討作業を進めることである。

ところで、こうした課題に対して資格論モデルは十分に応えていけるであろうか。結論からいえば否定的とならざるをえない。というのは、その意図するところは全く正反対ではあるが、資格論とマネーヅリアル・フォーマリズムの論理構成には厳格性という点である種の同質性が認められるからである。つまり資格論というのは、Reichの「新しい財産権 (new property)」<sup>17)</sup> という考え方に示されるように、一種の財産法的思考方式に基づいて設定された概念であるため、その権利概念には、先の引用部分 (「……最大限の安定性と独立性を保証するよう客観的に定められた適格性によって明細に記述されていなければならない」) にも見られるごとく、厳格な規定性ということが強く求められている。この点で、柔軟な論理構成が求められる中間的方法とは本来的になじまない面があるといえるのである<sup>18)</sup>。ただし誤解のないよう付言すれば、資格論モデルがもはや無用になったといっているわけではない。制定法の範囲内で給付を受ける権利や手続きの権利、さらにはプライバシーなどの市民的権利が問題になる場合には、きわめて有効なモデルであることには変わりはない。中間的方法というのは、いふならば資格論モデルを補完するという役割を果たすのである。

さて、中間的方法については実はこの10年ほどの間に理論的検討がかなり進んできている。例えば J. Handler などは、そうした方向での作業を精力的に行っている代表的な人物であるし<sup>19)</sup>、マネーヅリアル・フォーマリズムの命名者である Rosenblatt 自身も、「社会的義務モデル (social duty model)」という概念を用いてこの問題を論じている<sup>20)</sup>。しかし、既に予定の枚数がつきまわっている。この点については、また別の機会に検討することにしたい。

## 注

- 1) R. Rosenblatt, "Social Duties and the Problems of Rights in the American Welfare State" in D. Kairys ed., *The Politics of Law*, 2nd. ed. (1990, Pantheon Books), pp. 92-93. なお本稿は同論文に負うところが多い。
- 2) E. Sparer, "The Role of the Welfare Client's Lawyer" 12, *UCLA Law Review*, 361 (1965); C. Reich, "New Property" 73, *Yale Law Journal*, 733 (1964); "Individual Rights and Social Welfare" 74, *Yale Law Journal*, 1245 (1965). なお資格論については、拙稿「福祉の権利と行政裁量」(小林先生退官記念論文集刊行委員会編『現代財産権論の課題』, 敬文堂, 1988年, 所収) 参照。
- 3) Sparer, *op. cit.* (注2), p. 362.
- 4) Reich, "Individual Rights and Social Welfare," *op. cit.* (注2), p. 1256.
- 5) Rosenblatt, *op. cit.* (注1), p. 95; B. Sard, "The Role of the the Courts in the Welfare Reform" 22, *Clearinghouse Review*, 367 (1988), p. 371.
- 6) この時期の福祉裁判については、G. Cooper et al., *Law and Poverty 2nd. ed.* (1973, West pub.) が詳しい。なお邦語文献として米沢広一「福祉受給権をめぐる憲法問題(1)~(3)」『民商法雑誌』78巻6号, 79巻1号, 2号; 橋本宏子「アメリカにみる参加と法(2)」『神奈川法学』24巻1号, 131-171頁; 平松秀典『平等原則と司法審査』, 有斐閣, 1990年がある。
- 7) 392 U.S. 309, at 316-327.
- 8) 394 U.S. 618, at 633, 638. なお当時の社会保障法は州が居住要件を課すことを許容していたため、King 事件の場合のように連邦法に違反するゆえ無効とすることはできなかった。
- 9) 397 U.S. 254, at 261-263.
- 10) 397 U.S. 471, at 485-487.
- 11) 前述の3判決と同じ時期に何故こうした消極的な判決がでたのか。この点については、B. Sard の次の指摘が参考となる。すなわち、平等保護条項を機能させるためには、訴訟の対象となっている利益が憲法上保護される基本的権利ないし利益と判断される必要があるが、この時期の最高裁——その積極主義的態度が保守派から批判されていたが——も、財政的影響が大きいとか、当該問題につき社会的コンセンサスがないとか、ワークインセンティブの問題がからんでいるといった場合には、当該利益を基本的利益と判断することについて一貫して消極的であったというのである (Sard, *op. cit.* (注5), p. 375)。
- 12) Rosenblatt, *op. cit.* (注1), pp. 96-97.
- 13) 本件では、州法ではなく連邦法の合憲性が争われたため修正14条ではなく修正5条違反が主張された。判例上 (Bolling v. Sharpe 347 U.S. 497 [1954]), 修正5条にも平等条項が含まれると解されている。
- 14) Bivens v. Six Unknown Named Agents of

- Fed. B. of Narcotics, 403 U.S. 388 (1971). なお Bivens 判決および Bivens 型訴訟に関しては、宇賀克也『国家責任法の分析』、有斐閣、1988年、326-336頁参照。
- 15) 本件事案に類似するケースとして、いずれも控訴裁判所判決であるが、1983年の Doe v. New York City Department of Social Services 事件 (709 F. 2d 782, 2d Cir.; ニューヨーク市社会サービス局が、その監護下にある児童につき児童虐待が行われていることを知りながら然るべき措置をとらなかったことを理由に、ニューヨーク市が 42 U.S.C. §1983 による責任を負うとされた事例) と、1987年の Taylor v. Ledbetter 事件 (818 F. 2d 791, 11th Cir.; 州および郡当局の担当者に里子の宅置につき重大な過失および故意的無関心があるときは、里子の憲法上の権利を剥奪したことにより §1983 に基づく責任を負うとした事例——このケースについては床谷文雄「最近の判例」[アメリカ法1990] 126頁で紹介されている) がある。§1983 は、「……すべての州のあらゆる制定法、条例、規則、慣習もしくは慣行の下で、合衆国の市民の憲法上、およびその他の法により保障された権利、特権または免責を剥奪し、ないしは剥奪せしめた者は、被害を受けた者に対して、普通法、衡平法上の訴訟および他の適切な救済手続きにおいて責任を負う」と規定されている
- 条文で、同条に基づく訴訟形式は、地方自治体やその職員の不法行為責任を争う場合によく用いられる(詳しくは宇賀、前掲書、321頁以下参照)。本件でも、この訴訟形式が用いられている。
- 16) A. Soifer, "Moral Ambition, Formalism, and the 'Free World' of DeShaney" 57, *George Washington Law Review*, 1513 (1989), p. 1518.
- 17) 注 2) 参照。
- 18) 福祉の権利、とりわけその実体的権利を考えていく場合に、柔軟な論理構成が不可欠となることについては、拙稿「福祉の権利と社会福祉行政」日本社会保障法学会誌『社会保障法』第 6 号、1991年、参照。
- 19) 例えば、J. Handler, *Protecting the Social Service Client* (1979, Academic Press)——なお本書については、河野正輝「研究の課題と展望」佐藤進他編『講座社会福祉 6 : 社会福祉の法と行財政』、昭和 57 年、有斐閣所収、が紹介を行っている; *The Condition of Discretion* (1986, Russell Sage Foundation); "Community Care for the Frail Elderly" 50, *Ohio State Law Journal*, 541 (1989) など参照。
- 20) Rosenblatt, *op. cit.* (注 1), pp. 104-108.  
(あきもと・みよ 茨城大学助教授)